

Комиссия Татарстанского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе (далее — Комиссия) в составе:

<...>,

рассмотрев дело № 08-63/2014 в отношении - ОАО «Смартс» (443013, Самарская область, г. Самара, ул. Дачная, д. 2, кор.2) по факту несанкционированной СМС-рассылки на мобильный номер <...>, рекламы следующего содержания: - «АКЦИЯ. Программа массажа СТРАСТЬ – почувствуй слияние мужской и женской энергии, пробуди былую жажду... всего 2400 руб. 88432265526», которое поступило на данный мобильный номер <...> .12.2013 г. в 13:18 от отправителя «Slivki», в отсутствие представителя ОАО «Смартс», ООО «Кама Телеком», извещенного о дате, месте и времени рассмотрения дела надлежащим образом,

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Республике Татарстан (далее — Управление) поступило обращение гражданина (Вх. № 1473/ж от 12.12.2013г.) о проверке соблюдения законодательства о рекламе по факту несанкционированной СМС-рассылки на мобильный номер <...>, рекламы следующего содержания:

- «АКЦИЯ. Программа массажа СТРАСТЬ – почувствуй слияние мужской и женской энергии, пробуди былую жажду... всего 2400 руб. 88432265526», которое поступило на данный мобильный номер <...> .12.2013 г. в 13:18 от отправителя «Slivki».

Своего разрешения на получение указанной рекламной информации заявитель не давал.

В пункте 1 статьи 3 Закона «О рекламе» дано понятие рекламы — это информация, распространенная любым способом, в любой форме и с использованием любых средств, адресованная неопределенному кругу лиц и направленная на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке.

Информация «АКЦИЯ. Программа массажа СТРАСТЬ – почувствуй слияние мужской и женской энергии, пробуди былую жажду... всего 2400 руб. 88432265526», которое поступило на данный мобильный номер <...> .12.2013 г. в 13:18 от отправителя «Slivki», содержит все необходимые юридические признаки рекламы, позволяющие определить ее именно в этом качестве и отличить от информации не рекламного характера: предназначена для неопределенного круга лиц; распространена посредством использования телефонной связи; преследует строго заданные цели информирования: продвижение на рынке, призвана формировать и поддерживать интерес к услугам, предоставляемым соответствующим рекламодателем.

Согласно части 1 статьи 18 Закона «О рекламе» распространение рекламы по сетям электросвязи, в том числе посредством использования телефонной, факсимильной, подвижной радиотелефонной связи, допускается только при условии предварительного согласия абонента или адресата на получение рекламы. При этом реклама признается распространенной без предварительного согласия абонента или адресата, если рекламодатель не докажет, что

такое согласие было получено. Рекламораспространитель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием.

В соответствии с пунктом 4 статьи 3 Федерального закона «О рекламе», реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации является ненадлежащей.

Из положения части 7 статьи 38 Федерального Закона «О рекламе» следует, что за нарушение требований, установленных частью 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.06. № 38-ФЗ «О рекламе» несет ответственность рекламораспространитель.

В целях установления рекламораспространителя Управлением были направлены запросы информации в адрес ЗАО «НСС».

От ЗАО «НСС» поступил ответ, что данное сообщение было отправлено с номера СМС-центра +79023708299, который относится к номерной емкости ОАО «Смартс».

В адрес ОАО «Смартс» направлен запрос письменных пояснений по факту вышеуказанной несанкционированной СМС-рассылки, а также копий имеющихся материалов.

В ответ на запрос от ОАО «Смартс» поступила информация о том, что вышеуказанное сообщение было передано ЗАО «Ярославль-GSM».

В адрес ОАО «Смартс» направлен запрос письменных пояснений по факту вышеуказанной несанкционированной СМС-рассылки, а также копий имеющихся материалов.

На основании вышеуказанного в адрес ЗАО «Ярославль-GSM» направлен запрос письменных пояснений по факту вышеуказанной несанкционированной СМС-рассылки, а также копий имеющихся материалов.

В ответ на запрос от ЗАО «Ярославль-GSM» поступила информация о том, что вышеуказанное сообщение было передано ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ».

В адрес ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ» направлен запрос письменных пояснений по факту вышеуказанной несанкционированной СМС-рассылки, а также копий имеющихся материалов.

По результатам изучения полученных документов от ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ» Управлением установлено, что между ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ» и ООО «КамаТелеком» заключен договор №ДТ-А/013529 от 09.10.2013 г., в соответствии с условиями которого ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ» предоставляет ООО «КамаТелеком» техническую возможность отправки SMS-сообщений через программу для ЭВМ «Devino Platform».

Таким образом, Комиссией установлено, что рекламораспространителем сообщения с текстом: «АКЦИЯ. Программа массажа СТРАСТЬ – почувствуй слияние мужской и женской энергии, пробуди былую жажду... всего 2400 руб. 88432265526» было отправлено ООО «КамаТелеком».

Рекламораспространитель, прежде чем направить какому-либо лицу рекламу по сетям электросвязи, должен удостовериться, что абонент выразил свое согласие на получение рекламы.

При этом существует презумпция отсутствия указанного согласия абонента или адресата. На рекламораспространителя возложена обязанность доказывать, что такое согласие было дано. Обязанность по получению согласия абонента и по подтверждению наличия соответствующего согласия лежит на рекламораспространителе. В свою очередь, в материалах дела документальное подтверждение согласия абонента на получение рассматриваемой рекламы отсутствует.

Таким образом, вышеуказанная реклама, поступившая на мобильный номер <...>, с текстом следующего содержания: «АКЦИЯ. Программа массажа СТРАСТЬ – почувствуй слияние мужской и женской энергии, пробуди былую жажду... всего 2400 руб. 88432265526», распространялась с нарушением части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.06 № 38-ФЗ «О рекламе», а именно: данная реклама распространялась по сетям электросвязи без предварительного согласия абонента или адресата на получение рекламы.

В ходе рассмотрения жалобы было установлено, что в настоящее время несанкционированная смс-рассылка с короткого номера «Slivki» не осуществляется, иных фактов распространения рекламы с короткого номера «Slivki» не выявлено.

В связи с прекращением нарушений законодательства Российской Федерации о рекламе основания для выдачи предписания об устранении таких нарушений отсутствуют.

Руководствуясь пунктом 2 части 1 статьи 33, частью 1 статьи 36 Федерального закона «О рекламе» и в соответствии с пунктами 37 - 43 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать рекламу, распространявшуюся по сетям электросвязи на мобильный номер <...>, с текстом следующего содержания: «АКЦИЯ. Программа массажа СТРАСТЬ – почувствуй слияние мужской и женской энергии, пробуди былую жажду... всего 2400 руб. 88432265526», которое поступило на данный мобильный номер <...> .12.2013 г. в 13:18 от отправителя «Slivki» ненадлежащей, так как были нарушены требования, установленные частью 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.06. № 38-ФЗ «О рекламе».

2. Предписание о прекращении нарушений законодательства о рекламе не выдавать в связи с прекращением на момент вынесения Комиссией решения факта нарушения законодательства о рекламе.

Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в порядке, предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.